الدرس الثاني: تداول السفتجة عن طريق التظهير

الأهداف: التعرف على تداول السفتجة عن طريق التظهير، وبيان أنواع التظهير، وكذا تحديد أهم الآثار المترتبة على التظهير.

الأسئلة:

- ما هو تعريف التظهير؟
- فيم تتمثل أنواع التظهير التي ترد على السفتجة؟
- ما هي الآثار المترتبة على كل نوع من أنواع التظهير؟

مقدمة عامة:

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 396 من القانون التجاري الجزائري على أنه:"كل سفتجة وإن لم يشترط فيها صراحة كلمة "لأمر"تكون قابلة للتداول".

ويعد تداول السفتجة عن طريق التظهير من أهم خصائص الأوراق التجارية، ويجسد التظهير الثقة والسرعة والائتمان إذ لا يجبر حامل الورقة التجارية على انتظار تاريخ استحقاقها إنما يمكنه تظهيرها للمظهر إليه والحصول على قيمتها، كما يجسد التظهير مبدأ تطهير العيوب التي قد تعتري السفتجة .

المطلب الأول:تعريف التظهير: التظهير طريقة تجارية لتداول الأوراق التجارية، حيث يوضع بيان مختصر على ظهر الورقة التجارية قصد نقل الحقوق الثابتة فيها بشكل يسير وسريع يستجيب لمقتضيات التجارة التي تقوم على السرعة والائتمان، ويخول التظهير لحامل الورقة التجارية الحصول على المال السائل قبل تاريخ الاستحقاق من المظهر إليه أو الحامل الجديد.

ويتم التظهير الاسمي بكتابة عبارة تدل على انتقالها لشخص آخر مثل: "ادفعوا لأمر فلان"، كما يجب أن يكتب التظهير على السفتجة ذاتها أو على ورقة ملحقة ومتصلة بها، ويجب أن يكون مشتملا على توقيع المظهر على ظهر السفتجة.

وتفقد السفتجة صفة التداول إذا وضعت فيها عبارة " ليست لأمر" أو عبارة مماثلة، فلا تكون عندئذ قابلة للتداول إلا على الشكل والآثار المترتبة على التنازل العادي(المادة 396 ق.ت.ج).

ويمكن أن يكون التظهير حاصلا لصالح المسحوب عليه سواء أكان قابلا للسند أم لا، أو لصالح الساحب أو أي ملتزم آخر سواه، وهؤلاء الأشخاص يمكنهم أن يظهروا السفتجة من جديد. كما أن التظهير للحامل يعد بمثابة تظهير على بياض(المادة396 ق. ت.ج).

المطلب الثاني: أنواع التظهير: ينقسم التظهير إلى ثلاث أنواع: التظهير الناقل للملكية وهو الأكثر شيوعا(الفرع الأول)، والتظهير التوكيلي(الفرع الثاني)، والتظهير التأميني(الفرع الثالث).

الفرع الأول: التظهير الناقل للملكية

أولا- تعريف التظهير الناقل للملكية: هو تظهير تام لأنه ينقل كامل الملكية للحق الثابت في السفتجة لصالح المظهر إليه، أي انتقال مقابل الوفاء إلى المظهر إليه.

ثانيا- شروط التظهير الناقل للملكية: حتى يكون الانتقال صحيحا يجب أن تتوفر الشروط الموضوعية والشكلية الآتية:

1- الشروط الموضوعية:

أ- الأهلية: بما أن المظهر بالنسبة للمظهر إليه يكون في نفس مركز الساحب قبل المستفيد، فيجب أن تتوفر فيه الأهلية التجارية، ويجب أن تكون إرادة المظهر والمظهر إليه صحيحة لا يشوبها أي عيب من عيوب الإرادة، فإذا انعدم الرضا كان الالتزام باطلا.

ب- الصفة: يجب أن يصدر التظهير من ذي صفة سواء المالك القانوني، وهو من انتقلت إليه السفتجة عن طريق سلسلة غير منقطعة من التظهيرات. مع العلم أن شطب أحدها لا يؤثر على تسلسلها. أو الوكيل المفوض من قبل مالك السند بالتظهير بدلا عنه تظهيرا ناقلا للملكية.

ج- المحل: محل التظهير هو محل السفتجة وهو المبلغ الوارد فيها والذي تفترض مشروعيته، وألا يكون معلقا على شرط وإلا عد الشرط كأن لم يكن(المادة 396 ق.ت.ج)، كما يجب أن يكون التظهير على كامل الحق الوارد في السفتجة، وبذلك يعد التظهير الجزئي باطلا(المادة 2/396 ق.ت.ج).

د- السبب: وهو العلاقة الرابطة بين المظهر والمظهر إليه، والتي تسمى أيضا بوصول القيمة، ويشترط في السبب أن يكون حقيقيا ومشروعا.

2- الشروط الشكلية:

أ-الكتابة: يجب أن يكتب التظهير على السفتجة ذاتها أو على ورقة ملحقة بها، أي متصلة بها

ب- توقيع المظهر: يجب أن يكون التظهير مشتملا على توقيع المظهر، ويضع هذا الأخير إمضاءه بيده أو بأي طريقة أحرى غير المخطوط باليد.

ج- ذكر البيانات اللازمة كاسم المظهر وتاريخ التظهير واسم المظهر إليه.

مع ملاحظة أنه:

- يمكن تظهير السفتجة بعد تاريخ الاستحقاق شرط أن يتم ذلك قبل تحرير احتجاج عدم الوفاء(المادة 402 ق.ت.ج).

- يمكن أن يدرج المظهر شرط يقضي بمنع تظهيرها من جديد(المادة 398 ق.ت.ج)

ثالثا- آثار التظهير الناقل للملكية:

1- انتقال الحقوق الثابتة في السفتجة: أي انتقال جميع الحقوق الصرفية المتمثلة في الحق في إعادة تظهيرها بكل أنواع التظهير وحقه في تقديمها للمسحوب عليه للقبول ثم للوفاء وانتقال هذا الحق

دون طلب موافقة الساحب أو المسحوب عليه وانتقال ملكية حملة السفتجة المتعاقبين(المادة 397 ق.ت.ج).

2- التزام المظهر بضمان القبول والوفاء، غير أنه يحق له أن يشترط عدم ضمان القبول، وبذلك لا يكون ملزما بالضمان للذين ظهرت لهم السفتجة فيما بعد(المادة398 ق.ت.ج).

3- تمتع المظهر إليه بقاعدة عدم الاحتجاج عليه بالدفوع متى كان حسن النية ولم يمس الدفع بالنظام العام كالدفع بانعدام أو نقص أهلية المدين الساحب أو الدفع بالتزوير أو تخلف البيانات الإلزامية في السفتجة.

رابعا- قاعدة تطهير الدفوع:

1- مفهوم القاعدة: قاعدة تطهير الدفوع يقصد بها تنظيف السفتجة من العيوب التي كانت بها بمجرد تظهيرها، وإعمال هذه القاعدة ضروري لتداول السفتجة بما تقتضيه المعاملات التجارية من سرعة وائتمان، ولا يسري مبدأ تطهير الدفوع إلا بتوافر هذين الشرطين:

أ- انتقال ملكية السفتجة بطريق التظهير، وبذلك لا يمكن إعمال القاعدة إذا انتقلت بالميراث أو الوصية، أو كان التظهير توكيلي أو تأميني.

ب- أن يكون الحامل المظهر إليه حسن النية، والأصل هو حسن النية إلى أن يثبت عكس ذلك، ويتحمل عبء الإثبات كل من له مصلحة في ذلك.

وهو ما تؤكده المادة 400 من القانون التجاري الجزائري من أن:"لا يمكن للأشخاص المدعى عليهم بمقتضى السفتجة أن يحتجوا على الحامل بالدفوع المبنية على علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بحامليها السابقين ما لم يكن الحامل قد تعمد عند اكتسابه السفتجة الإضرار بالمدين".

2- الدفوع التي يطهرها التظهير: هي الدفوع التي لا يمكن الاحتجاج والتمسك بها في مواجهة الحامل حسن النية للتملص من الوفاء بقيمة السفتجة بمجرد تظهير هذه الأخيرة، وتتمثل هذه الدفوع فيما يلي:

أ- الدفوع الناشئة عن بطلان العلاقة الأصلية، وهي التي من أجلها حررت السفتجة كانعدام السبب أو عدم مشروعيته.

ب- الدفوع الناشئة عن فسخ العلاقة الأصلية.

ج - الدفوع المتعلقة بانتفاء مقابل الوفاء.

د- الدفوع الناشئة عن عيوب الرضا، كالغلط والتدليس.

هـ- الدفوع الناشئة عن انقضاء الالتزام الصرفي.

3- الدفوع التي لا يطهرها التظهير: هي الدفوع التي يمكن الاحتجاج والتمسك بها في مواجهة الحامل ولو كان حسن النية.

أ- الدفوع المتعلقة بعيوب السفتجة الشكلية.

ب- الدفع الناشئ عن فقدان الصلاحية بالتوقيع.

ج- الدفوع الناشئة عن انعدام الأهلية أو نقصها.

د- الدفع بالتزوير

هـ- الدفوع المتعلقة بالخروج عن الوكالة أو عدم وجودها.

الفرع الثاني: التظهير التوكيلي:

أولا- مفهوم التظهير التوكيلي: لا يقصد به نقل ملكية الحق، إنما هو مجرد توكيل. وهو قيام المظهر إليه باعتباره وكيلا بتحصيل الحق الثابت في السفتجة لحساب المظهر، ويجب أن يقترن هذا التظهير بعبارة " القيمة للتحصيل" أو" القيمة للقبض" أو "التظهير للتوكيل."

وهذا النوع من التظهير ما هو إلا تطبيق لأحكام الوكالة، حيث يقوم المظهر إليه بدور الوكيل في سعيه نحو تحصيل قيمة السفتجة، ولا تنتقل إليه ملكيتها ولا تجعل المظهر فيها ضامنا لها كم لا تسري عليه قاعدة تظهير الدفوع أو عدم الاحتجاج(المادة 401 ق.ت.ج)

ثانيا- آثار التظهير التوكيلي:

1- بالنسبة للمظهر والمظهر إليه:

أ- يتعين على الوكيل تنفيذ الوكالة وفق تعليمات الموكل وأن يسعى لتحصيل قيمة السفتجة.

ب- يلتزم المظهر إليه(الوكيل) بتقديم حساب للمظهر بكل ما أنفق لاقتضاء حقه من تلك المبالغ.

ج- يجوز للموكل أن ينهي الوكالة في أي وقت يشاء وذلك بشطب التظهير أو بكتابة لإلغاء التوقيع عليها من المظهر، ولا تنقضي الوكالة بموت أو بفقدان أهلية المظهر(المادة 3/401 ق.ت.ج).

د- لا تنتقل ملكية مقابل الوفاء، أي الحق الثابت في السفتجة إلى المظهر إليه بل تضل ملكا للمظهر وعنصرا من عناصر ذمته المالية.

2- بالنسبة للمظهر إليه والغير:

أ- يكون للمظهر إليه توكيليا الحق في انتظار تاريخ الاستحقاق لاستفاء حق السفتجة أو تظهيرها من جديد.

ب- يلتزم المظهر إليه بتحصيل مبلغ السفتجة بتاريخ الاستحقاق من المسحوب عليه، أو إجراء احتجاج عدم القبول أو عدم الدفع في حالة الامتناع عن ذلك.

ج- لا يمكن للملتزمين أن يتمسكوا ضد الحامل إلا بالدفوع التي كان من الممكن الاحتجاج بها على المظهر(المادة 2/401)، لأن التظهير التوكيلي لا يطهر الدفوع.

الفرع الثالث:التظهير التأميني

أولا: مفهوم التظهير التأميني: يقصد به أن يضمن الحق الثابت في السفتجة دينا على المظهر للمظهر إليه، ويجب أن يشتمل على أي صيغة تفيد أن التظهير تم على سبيل الرهن مثل:" القيمة موضوعة ضمانا" أو "القيمة موضوعة رهنا"، ويكون المظهر إليه في مركز المرتهن حيازيا، وله أن يمارس كل الحقوق المترتبة على السفتجة، ولكن تظهيره لها لا يعد إلا على سبيل الوكالة(المادة 401 ق.ت.ج).

ثانيا: آثار التظهير التأميني

1- بالنسبة للمظهر والمظهر إليه:

أ- تعتبر العلاقة بينهما علاقة رهن يعتبر المظهر فيها هو المدين الراهن، والمظهر إليه هو الدائن المرتهن، فيلتزم المظهر إليه تأمينيا بالمحافظة على السفتجة إلى أن يتقدم للوفاء بها في تاريخ استحقاقه، وله الحق في تحرير احتجاج عدم الدفع إذا امتنع المسحوب عليه عن الدفع وتنظيم دعوى الرجوع على الملتزمين والموقعين عليها في المواعيد القانونية، وفي حالة تقصيره يعد مسؤولا قبل المظهر عن الأضرار التي تلحقه.

ب- يتم استفاء الدين المضمون بالرهن قبل المظهر إليه وفقا للحالات التالية:

* إذا تطابق ميعاد الاستحقاق مع ميعاد الدين المضمون استوفى المظهر له قيمتها وأجرى مقاصة بين قيمة السفتجة وقيمة الدين وأعاد ما تبقى إلى المظهر.

* إذا حل موعد استحقاق السفتجة قبل موعد استحقاق الدين المضمون استوفى المظهر له قيمتها واستبقاها لديه حتى موعد الدين فيأخذ حقه ويعيد الباقي للمظهر الراهن.

* إذا حل موعد الدين المضمون قبل موعد استحقاق السفتجة ووفي المظهر بقيمته وجب على المظهر له تأمينيا بإرجاع السفتجة المرهونة لانتهاء الرهن بالوفاء بالدين.

أما إذا لم يوف المظهر بالدين جاز للمظهر إليه تأمينيا أن: ينتظر تاريخ استحقاقها، أو يتملكها عن طريق تظهير تام، أو بأمر من القاضي يتحول إلى تظهير تام، بعدما كان تأمينيا.

2- بالنسبة للمظهر إليه والغير: لا ينقل الحق الثابت في السفتجة، غير أنه يعتبر في حكم التظهير التام في علاقة المظهر له مع الغير. حيث يستفيد هذا الأخير من مبدأ تطهير الدفوع (يقصد بالغير: المسحوب عليه وسائر الموقعين السابقين على السفتجة).(المادة5/401 ق.ت.ج).

المراجع:

- راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ط4، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية ، 2004

- فوضيل نادية، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، ط9، الجزائر، دار هومة، 2005.